

---

# 인터넷 녹화기 대행 웹사이트의 클라우드 컴퓨팅 형태적 분석\*

---

이재훈\*\*, 안성훈\*\*\*

## 목 차

---

- I. 논의의 배경
- II. 인터넷 녹화기 대행 서비스의 논의 구체화
  - 1. 인터넷 녹화기 대행 서비스의 의미
  - 2. 인터넷 녹화기 대행 서비스에 대한 각국 법원의 태도
  - 3. 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에 대한 우리나라 법원의 태도
  - 4. 법원의 입장 분석 및 문제점
  - 5. 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에 대한 새로운 관점의 필요성
- III. 인터넷 녹화 주체에 관한 새로운 해석
  - 1. 클라우드 컴퓨팅(Cloud Computing)의 개념 도입
  - 2. 클라우드 컴퓨팅으로서의 주체의 구조적 해석
  - 3. 사적복제로서의 공정이용 - ‘인터넷 녹화기’
  - 4. 역사적 고찰에서 찾을 수 있는 의미
- IV. 결론

---

\* 서울대학교 법학전문석사학위 실적심사결과로 제출 예정인 논문입니다.

\*\* 서울대학교 법학전문대학원 석사과정 2기

\*\*\* 서울대학교 기계항공공학부 정교수

## 초록

인터넷망을 통한 텔레비전 방송 프로그램의 녹화기 대행 서비스, 즉 ‘인터넷 녹화기 대행 서비스’는 고가의 녹화기기 소프트웨어를 구매할 필요 없이 인터넷이 연결되어서 사이트에 접속만 되는 장소 어디서나 텔레비전 방송 프로그램을 녹화할 수 있게 만들어 준다. 그러나 인터넷을 통하여 텔레비전 방송 프로그램의 녹화를 대행해주는 인터넷상의 웹사이트가 텔레비전 방송 프로그램의 저작권자의 복제권·전송권 등을 침해했다는 각 법원들의 판결은 빠르게 변화해가는 공학적 기술 트렌드와 저작권법 사이의 괴리를 단적으로 보여주었다.

인터넷 녹화기는 VCR과 같이 소비자가 자신의 가정 내에 설비를 갖추고 있는 하드웨어가 아니라, 컴퓨터 프로그램으로서 일종의 소프트웨어다. ‘인터넷 녹화기’는 텔레비전에 비디오 하드웨어를 연결하여 실시간 또는 예약으로 텔레비전 방송 프로그램을 녹화하여 비디오테이프라는 저장 매체물에 옮겨놓는 방식과 그 기본 구조는 유사하다고 볼 수 있다. 여기서는 복제 행위의 주체가 누구인지가 문제된다. 복제 행위의 주체가 소비자라고 볼 수 있다면, 여기서부터 사적 복제에 해당하는지 여부를 판단하게 된다. 즉, 복제 행위의 주체가 소비자일 경우에 방송 프로그램 복제 행위가 ‘사적복제’에 해당한다면 인터넷 녹화기 대행 서비스가 저작권법의 저작자의 저작권침해의 예외에 해당할 수 있다. 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에서 행하는 ‘녹화’, 즉 복제의 주체가 웹사이트가 아닌 이용자임을 설명할 수 있는 새로운 관점으로 일련의 행위를 해석할 수 있는 도구가 필요하며 이는 클라우드 컴퓨팅의 구조의 해석상 인터넷 녹화기 대행 서비스의 주체가 소비자임이 설명되는 해결책이다.

클라우드 컴퓨팅은 기존의 데스크탑 컴퓨팅과 P2P와는 다른 구조를 가진다. 클라우드 컴퓨팅이 지적재산권법에 미치는 가장 큰 영향은 ‘저작물을 이용하는 자가 되기 위하여 반드시 해당 저작 유형물을 보유하는 자일 필요는 없다’는 명제가 더욱 강화되며, 심지어 저작물 이용의 지위를 저작유형물의 보유라는 지위와 거의 단절시키는 수준으로의 변화를 가져올 것이라는 점이 주장되고 있다. 이러한 주장은 현실에서도 발현되고 있다. 그것이 바로 인터넷 녹화기 대행 서비스이다. 녹화 소프트웨어와 방송 프로그램을 녹화할 수 있는 설비, 구조 등은 소비자의 개인용 컴퓨터에 존재하지 아니한다. 그리고 녹화기 대행 서비스가 이루어지는 것도 단 1대의 컴퓨터가 아니고, 여러 개의 컴퓨터에서 동시 다발적으로 구현되며, 소비자

가 인터넷으로 웹사이트에 접속했을 때는 클라우드 컴퓨팅에서 이루어지는 분산 처리 프로그램이 깔리기도 한다. 따라서 클라우드 컴퓨팅으로 이루어지는 인터넷 녹화기 대행 사이트는 저작권법에서 그 독점권이 미쳐야 할 ‘저작물 이용’의 범위가 당해 ‘저작 유형물 보유’ 여부와 일치하지 아니하는 결과를 만들었다. 그런데 클라우드 컴퓨팅 환경을 통해서 소비자는 소프트웨어라는 저작물의 가치를 독자적으로 향유할 수 있다. 결국 가치를 향유하는 자가 그 소프트웨어 사용의 주체가 되는 것이 자명하다. 즉, 인터넷 녹화기 대행 서비스에서의 복제의 주체는 사용자이다. 인터넷 녹화를 대행하는 웹사이트를 운영하는 사업자는 ‘인터넷 녹화기’를 클라우드 컴퓨팅이라는 기법을 통해서 발전된 네트워크상의 새로운 아키텍처를 형성하고 있을 뿐이다. 따라서 저작권법 제30조에서 저작재산권의 제한 사유로 규정한 ‘사적 이용을 위한 복제’에 해당하는 행위로서 웹사이트 이용을 보아야 할 것이다. 자신의 컴퓨터 내에서 이루어지는 행위가 아니라고 할지라도 사적복제조항에서 이야기하는 ‘가정’과 ‘이에 준하는 한정된 범위’에서 이루어지는 시간대 이동 시청이며, 공간대 이동이라는 것도 그 복제의 행위가 온라인을 통해서 웹상에서 이루어지고 있을 뿐이지, 전송권을 침해하는 전송의 송신자와 수신자가 존재하는 구조가 아닌 것이다. 인터넷 녹화기라는 프로그램을 자신이 구매하여 일반 이용자들이 그 이용 비용만을 지불하고 자유롭게 개개인이 자신의 개인용 컴퓨터에 있는 소프트웨어를 사용하는 것과 같이 서비스를 제공한 것뿐이다. 이러한 구조가 디지털 기술과 인터넷이라는 기술의 결합으로 재탄생된 것이다.

#### 주제어

클라우드 컴퓨팅, 클라우드, 인터넷 녹화기, 녹화기 대행 서비스, 엔탈, 온라인서비스제공자

## I. 논의의 배경

특히 기술의 융합을 강조하고 다학제 간 협력이 제품 개발에서 강조되는 오늘날, 컴퓨터공학, 전기/전자공학, 기계공학, 화학공학 등의 분야에 종사자들은 공학뿐만 아니라 경영학, 산업디자인학 등 제품 개발에 관련되는 전공의 내용까지 따라가기가 사실 그리 녹록치 않다.<sup>1)</sup> 그런데 최첨단의 기술 발전 수준에 따라 함께 빠르게 그 변화에 맞추어 가는 것은 비단 공학 전공 관련자뿐이 아니다. 법학, 특히 저작권법과 관련된 문제들을 해결하기 위해서는 공학적 지식의 수준이 과거보다 더 많이 요구되는 것이 현실이다. IT<sup>2)</sup>의 핵심인 디지털 기술과 인터넷 환경은 저작권법에 막대한 영향을 미쳤고, 이에 따른 콘텐츠의 디지털화는 복제의 개념 자체를 변화시키고 있으며, 누구나 쉽고 빠르게 저작물을 복제할 수 있는 시대를 열었다. 최근의 네트워크 환경은 저작물에 대한 광범위한 대량 복제·배포까지 가능하게 해주었다.<sup>3)</sup>

특히, 인터넷망을 통한 텔레비전 방송 프로그램의 녹화기 대행 서비스, 즉 ‘인터넷 녹화기 대행 서비스’는 고가의 녹화기기 소프트웨어를 구매할 필요 없이 인터넷이 연결되어서 사이트에 접속만 되는 장소 어디서나 텔레비전 방송 프로그램을 녹화할 수 있게 만들어 준다. 장소에 구애받지 않는 것뿐만 아니라 소비자 자신이 원하는 시간에 녹화된 방송 프로그램을 시청할 수 있는 것은 인터넷 서비스와 디지털 미디어기기의 결합이 만들어낸 최신 IT기술의 결정체라고도 말할 수 있다. 인터넷 녹화기는 기존 비디오카세트레코더(Video Cassette Recorder, 이하 ‘VCR’이라고 표기한다.)이나 개인비디오레코더(Personal Video Recorder, 이하 ‘PVR’이라고 표기한다.)보다 소비자 자신의 자원을 효율적으로 이용가능하게 해주며, 그래서 한때는 우리나라처럼 인터넷 환경이 잘 구축된 곳에서는 아예 VCR의 구매를 ‘인터넷 녹화기 대행 서비스’가 대체할 수 있을 것이라고 기대되기도 하였었다.<sup>4)</sup>

1) Paul K. Wright, 21세기 제조공학, 안성훈 외 4인(역), 시그마프레스, 2011, 2면.

2) IT는 Information Technology의 약자로 컴퓨터 하드웨어, 소프트웨어, 통신장비 관련 서비스와 부품을 생산하는 산업을 통칭하며, 인터넷 등 통신서비스사업이 IT산업의 주축이라고 할 수 있다.

3) 최진원, “인터넷 TV 녹화서비스에 대한 법적 고찰”, 인터넷법률, 통권 제43호(2008), 86면.

4) 최진원, 위의 글, 87면.

그러나 인터넷을 통하여 텔레비전 방송 프로그램의 녹화를 대행<sup>5)</sup>해주는 인터넷상의 웹사이트<sup>6)</sup>가 텔레비전 방송 프로그램의 저작권자의 복제권·전송권 등을 침해했다는 각 법원들의 판결은 빠르게 변화해가는 공학적 기술 트렌드와 저작권법 사이의 괴리를 단적으로 보여주었다.<sup>7)</sup> 물론 서비스가 이루어지는 과정에서 복제된 파일을 반복해서 여러 소비자에게 제공하였기 때문에 저작권 침해의 소지는 충분히 발생하나, 저작권법 기존 구조 내에서의 문제 해결 방식으로만 이러한 인터넷 녹화기 대행 서비스를 접근하기에는 기술 발전의 그 구조가 더욱 복잡해졌다. 새로운 정보 기술에 대한 전문적 지식의 필요성과 그에 따른 분쟁을 법적으로 이해하려는 노력이 필요하다는 시대적 요구이자 의무이다. 따라서 저작권법의 법적 안정성과 더불어 기술적 발전과 현실적인 타당성에 비중을 두어서 인터넷 녹화기 대행 서비스를 이해해야 하는 새로운 시각이 필요한 시점이라고 할 수 있다.

이에 따라서 본 논문에서는 인터넷 녹화기 대행 서비스와 저작권법과의 공존의 필요성 및 가능성을 전제로 하여 최근 문제시 되고 있는 인터넷 녹화기 대행 서비스를 새롭게 온라인서비스를 제공하는 사업자의 법적 테두리 안으로 포섭하기 위해 클라우드 컴퓨팅(Cloud Computing)<sup>8)</sup>이라는 기술 형식을 통해서 설

5) 이러한 서비스를 “원격 방송프로그램 저장서비스”라고 지칭하기도 한다. (인터넷 법률신문, 2009. 5. 22자)

<http://www.lawnews.co.kr/LawNews/News/NewsContents.aspx?kind=AA03&serial=47075&page=1>

1) 이 용어가 일반적으로 정립된 것은 아니며, 따라서 필자는 대행이라는 단어를 사용하였다. 대행은 남을 대신하여 행한다는 의미를 가지는데, 추후에 이러한 웹사이트들이 복제의 주체인지 여부를 판단하기 위해서는 대행이라는 의미가 중요할 수 있다.

6) <http://www.ental.co.kr>, 현재는 사이트가 폐쇄되었다.

7) 서울중앙지방법원 2008. 7. 10. 선고, 2008가합25126; 서울고등법원 2009. 4. 30. 선고, 2008나86722; 대법원 2009. 9. 24. 선고.

8) 전통적인 데스크탑 컴퓨팅에서는 각자 소유한 컴퓨터에 소프트웨어 프로그램의 사본을 구동한다. 자신의 개인용 컴퓨터(Personal Computer, PC)에서 만든 문서는 만들었던 PC에 저장한다. 네트워크에 연결된 다른 컴퓨터에서 문서에 접근할 수는 있지만 네트워크 외부의 컴퓨터에서는 접근할 수 없다. 전체 무대가 PC 중심이다. 클라우드 컴퓨팅에서는 사용 중인 소프트웨어 프로그램이 개인 컴퓨터에서 구동되지 않고 오히려 인터넷을 통해 접근할 수 있는 서버에 저장된다. 컴퓨터가 충돌해도 여전히 다른 사람이 사용할 수 있다. 만든 문서도 마찬가지이다. 즉 인터넷을 통해 접근할 수 있는 서버 여러 대에 저장된다. 권한이 있는 사람이라면 문서에 접근할 수 있을 뿐만 아니라 실시간으로 그 문서를 편집하고 그 기반으로 협업을 할 수도 있다. 전통적인 컴퓨팅과 달리 이 클라우드 컴퓨팅 모델은 PC 중심이 아니라 문서 중심이다. 어떤 PC를 이용해 문서에 접근하는지는 그다지 중요하지 않다. 마이클米勒, 사례로 읽는 클라우드 컴퓨팅: 기업 생산성을 높이는 유비쿼터스 웹 서비스, 최윤석 옮김, 에이콘, 2009, 28면.

명하고자 한다. 다만, 인터넷 녹화기 대행 서비스가 어떤 식으로 이루어지는지 자체에 대한 논의는 최소화하고 인터넷 녹화기 대행 서비스가 클라우드 컴퓨팅의 범위 내에 포섭될 수 있는지, 그리고 포섭된다면 텔레비전 방송 프로그램을 인터넷 녹화기 대행 서비스로 녹화하는 주체가 소비자가 될 수 있는지에 관한 저작권법적 논의를 제기해보고자 한다.

## Ⅱ. 인터넷 녹화기 대행 서비스의 논의 구체화

### 1. 인터넷 녹화기 대행 서비스의 의미

인터넷 녹화기는 VCR과 같이 소비자가 자신의 가정 내에 설비를 갖추고 있는 하드웨어가 아니라, 컴퓨터 프로그램으로서 일종의 소프트웨어다. 대다수의 컴퓨터 사용자들에게도 인터넷 녹화기라는 용어는 생소할 수 있다. 파일공유 웹사이트, P2P사이트 또는 Torrent류의 인터넷 공유 프로그램 등을 이용하여 유료 또는 무료로 동영상 파일을 다운받아서 볼 경우, 파일의 확장자<sup>9)</sup>는 ‘avi’ 나 ‘wmv’ 등이 있는데,<sup>10)</sup> 이 때 텔레비전 방송 프로그램이나 영화, 뮤직비디오 등을 개인용 컴퓨터에서 재생 가능한 파일로 소장할 수 있도록 만들어 줄 수 있는 일련의 프로그램을 인터넷 녹화기라고 설명할 수 있다.

인터넷 녹화기라는 용어에 대하여 간단히 설명하자면, ‘인터넷’이라는 용어가 붙은 이유는 개인용 컴퓨터를 가정의 텔레비전과 직접 연결하여, 그 컴퓨터와 동영상 녹화 소프트웨어를 결합하여 일종의 VCR로 이용하는 것이 아니라,

9) 컴퓨터의 파일 종류를 구별하기 위하여 파일명의 마침표 뒤에 붙이는 문자이다.

10) avi(audio video interleaved), wmv(windows media video)는 디지털 저작물 중 영상저작물의 하나이며, 영상저작물을 구동할 수 있는 소프트웨어에 따라서 그 파일 코덱의 차이가 있으나, 최근의 동영상 재생 프로그램들은 이런 파일 형식에 구애받지 않고 모두 재생이 가능하다. 디지털 저작물이란, 컴퓨터로 작성한 음악저작물(MP3, WMA, WAV 등), 영상저작물(DVD, AVI, MPEG 등) 그리고 소프트웨어로 표현되는 컴퓨터프로그램저작물과 같은 디지털화된 저작물을 의미한다. 디지털화된 저작물은 광속의 전송이 가능하고 질의 저하 없이 무제한 복사도 가능하기 때문에 저작물의 권리자들에게 큰 위협이 되고 있다. 과거 아날로그 시대에는 어문저작물과 같은 인쇄물이 유통되는 저작물의 대부분을 차지하였지만 디지털 시대의 저작물은 어문, 음악, 영상, 미술 등 다양한 형태의 통합된 멀티미디어 저작물 형태를 띠고 있다.

인터넷을 연결하여, 웹상에 존재하는 녹화 소프트웨어를 통해서 방송 프로그램을 녹화하여 동영상 재생이 가능한 파일로 만들기 때문이다. '녹화기'라는 용어가 붙은 것은 이러한 형태가 개인이 가정에서 VCR로 텔레비전 방송 프로그램을 녹화하는 '녹화기' 같기 때문이다. 따라서 '인터넷 녹화기'는 텔레비전에 비디오 하드웨어를 연결하여 실시간 또는 예약으로 텔레비전 방송 프로그램을 녹화하여 비디오테이프라는 저장 매체물에 옮겨놓는 방식과 그 기본 구조는 유사하다고 볼 수 있다.

그런데 일반적으로 방송 프로그램을 녹화할 수 있는 소프트웨어는 소비자 개인이 그것을 구매하여서 자신의 가정에 있는 개인용 컴퓨터에 인스톨하여 개인적으로 이용하는 것이 과거의 일반적인 저작물의 이용 형태였다. 그러나 소프트웨어의 가격에 대해서 부담을 느낀 소비자들<sup>11)</sup>의 심리를 상업적으로 이용하여 온라인으로 인터넷 녹화를 대행해주는 사이트가 생겨났고, 이것이 인터넷 녹화기 대행 웹사이트들로서,<sup>12)</sup> 인터넷상에서 저작권 보호에 관련성이 큰 영화, 뮤직비디오 등에 대해서도 무차별적으로 인터넷 녹화기 대행을 하는 사이트부터 시작해서, 앞서 설명한 바와 같이 과거 VCR을 이용하여 공중과 텔레비전 방송 프로그램을 가정에서 녹화하는 사적복제 형태의 공정이용과 동일하게 방송 프로그램에 대해서만 한정하여 인터넷 녹화기 대행을 해주는 웹사이트가 최근 각광받았다. 물론 후자에 관해서만 저작권 침해인지 여부가 쟁점이 되는데<sup>13)</sup> 이에 대한 각국 법원의 태도는 대부분 침해했다는 입장을 취하고 있다.

## 2. 인터넷 녹화기 대행 서비스에 대한 각국 법원의 태도<sup>14)</sup>

### 1) 미국

인터넷 녹화기 대행 서비스에 대한 각국의 법원의 태도는 저작권법이라는

11) <https://store.techsmith.com/order/camtasiastudio.asp> 유명한 인터넷 녹화기 프로그램인 "Camtasia Studio"의 가격은 현재 299달러이다.

12) 소위 엔탈이라고 불리는 회사 이외에도, 올인코딩(allencording), 한릴(HanRel), 바로스(baros) 등의 사이트들이 존재하거나 존재하였다.

13) 전자는 당연히 저작권법 위반이다.

14) UMG Recording, Inc. v. MP3.com, Inc., 92 F. Supp. 2d 349, 351(S.D.N.Y. 2000); A&M Records,

무기를 가진 사업자의 입장에 철저하게 맞추어진다. 인터넷 녹화기 대행 서비스는 기존의 VTR과는 다르게 그 복제물이 원본과 거의 100%의 동일한 화질을 가져서 기존에 단순히 사적으로 이용하는 경우에 복제물의 수준이 떨어지는 문제도 발생하지 않으면서 저작자의 저작권을 침해하는 문제를 발생시킨다. 따라서 이러한 인터넷 녹화기는 텔레비전 프로그램 제작자에게 기존의 사적복제 수준을 넘어서 상당한 재산상 피해를 줄 수 있음이 크게 작용한 것으로 보인다. 미국 케이블 방송사인 Cablevision<sup>15)</sup>은 “new Remote Storage DVR System” 서비스를 시작하였다. 이것은 이용자가 자신의 가정에 PVR을 설치하고 녹화 저장하는 것이 아니라, Cablevision이 제공하는 웹하드에 방송콘텐츠를 저장하고, 언제든지 원하는 시간에 재생하여 볼 수 있도록 하는 방식이었다. 이는 기존의 PVR 서비스와 달리 이용자들의 프로그램 선호도와 정보를 파악해 맞춤형 광고를 제공해 새로운 수익을 창출할 수 있었기 때문에 상당한 기대를 받았다. 그러나 법원은 헐리우드 영화사들과 프로그램 제작자들이 주장하는 내용과 동일하게, 사업자가 자신의 저장장치에 저작자들의 저작권이 있는 프로그램을 저장할 수 있도록 하는 것은 저작권에 대한 직접 침해라고 하였다.<sup>16,17)</sup>

## 2) 독일

인터넷 녹화기를 대행하는 것이 주 서비스로 한 인터넷 녹화기 대행 서비스 업체인 독일의 “Personal Video Recorder”<sup>18)</sup>는 텔레비전 프로그램 편성표를 인터넷 사이트를 통해 제공하고 이용자가 프로그램을 선택하면 ‘자동화된 시스템에 의해’ 해당 프로그램이 녹화되어 사용자 개인 계정에 저장되는 서비스가

---

Inc. v. Napster, Inc., 114 F. 2d 896(N.D. Cal. 2000) 등의 공정이용 법리 적용을 통한 온라인서비스제공자의 책임 완화 판례나 Paramount Pictures Corp. v. ReplayTV, 298 F. Supp. 2d 921(C.D. Cal. 2004)와 같은 가정에서 인터넷 녹화기를 이용할 수 있는 여부에 대한 판례.

15) Twentieth Century Fox Film Corp. v. Cablevision Systems Corp., 478 F. Supp. 2d 607(S.D.N.Y. 2007).

16) 이에 대해서 뉴욕주 1심법원은 Cablevision의 서비스는 여러 가지 장치의 조합으로 이루어진 시스템으로 단일 장치인 VCR과는 다르게 보이며, VCR의 진화형이라기보다는 VOD에 가깝다는 입장을 취하면서 콘텐츠를 제공하고 있으므로 사업자가 직접 복제를 하여 저작권을 침해하였다고 판시하였다.

17) 연방항소법원에서는 달리 판단된 부분이 있다.

18) OLG Köln, MMR 2006, 35 – “Personal Video Recorder”.

다. 사안에서 쟁점은 이용자의 복제가 사적 복제에 해당하는가에 모아졌는데, 법원은 "Personal Video Recorder"의 운영은 단순히 CD라이터를 동전으로 작동시킬 수 있는 기기를 설치한 것과는 다르다고 하면서, 인터넷 녹화기의 운영을 공중 복사기의 설치와 동일시 할 수는 없다고 보았다.<sup>19)</sup>

### 3. 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에 대한 우리나라 법원의 태도

우리나라에서 인터넷 녹화기 대행 서비스에 대한 법원의 입장은 미국, 독일과 크게 다르지 않다. "엔탈(Ental)" 사건은 인터넷 녹화기 대행 웹사이트의 운영자를 피고로 하여 원고 (주)문화방송이 3심 모두 승소한 사건이다. 여기서 쟁점은 크게 3가지로 나뉜다. 첫째는 피고가 원고의 방송프로그램에 대한 저작권 산권 중 복제권 또는 방송사업자로서 가지는 저작권접권으로서의 복제권을 침해하는 행위를 하고 있는지 여부이다. 법원은 엔탈이 방송사업자의 방송프로그램을 서버에 컴퓨터압축파일의 형태로 저장하여 복제하는 행위를 관리하고 있다고 보고, 저작권산권 중 복제권<sup>20)</sup> 또는 방송사업자로서 가지는 저작권접권으로서의 복제권<sup>21)</sup>을 침해한다고 보았다. 둘째는 피고의 행위가 저작권법상 허용되는 사적복제행위를 방조하는 행위로서 적법한 이용행위인지 여부이다. 법원은 이용자들이 아니라 피고가 원고의 방송프로그램을 복제하는 주체이라면서 사적 복제 행위의 전제를 배척하였다. 셋째는 피고가 원고의 방송프로그램에 대한 저작권산권 중 공중송신권(전송권)을 침해하였는지 여부이다. 법원은 피고가 관리하는 서버에 컴퓨터압축파일의 형태로 저장된 방송프로그램을 이용자들의 요청에 따라 이용자들의 개인 컴퓨터에 전송하여 이용자들이 이를 하드디스크 등에 저장할 수 있도록 하였다. 따라서 저작권산권 중 공중송신권<sup>22)</sup>을 침해하는 행위에 해당한다고 보았다.

19) 독일 저작권법에서는 무상서비스의 경우에는 이러한 서비스도 허용될 여지가 있으나, 사안은 유상서비스였기 때문에 사적 복제에 해당하지 못하였고, 결국 "Personal Video Recorder" 사업자는 저작권 침해의 책임을 지게 되었다. 최진원, 앞의 글, 89면.

20) 저작권법 제16조.

21) 저작권법 제84조.

22) 전송권을 의미한다. 저작권법 제18조, 제2조 제7호, 제10호.

#### 4. 법원의 입장 분석 및 문제점

미국의 사례는 Cablevision에서 녹화를 대행한다는 입장이라기보다는 방송 프로그램 녹화 소프트웨어를 이용하여서 Cablevision이 방송콘텐츠를 녹화해놓고 이를 자신의 웹하드에 저장해놓고 있다가 소비자들이 원하는 경우에, 이를 구매할 수 있도록 하는 형태이다.<sup>23)</sup> 즉, 이때 복제의 주체는 Cablevision임이 자명하다. 그러나 독일의 사례의 경우에는 소비자가 먼저 방송 프로그램을 녹화하겠다고 의사 표시를 하였기 때문에 여기서는 복제 행위의 주체가 누구인지가 문제된다. 복제 행위의 주체가 소비자라고 볼 수 있다면, 여기서부터 사적 복제에 해당하는지 여부를 판단하게 된다. 즉, 복제 행위의 주체가 소비자일 경우에 방송 프로그램 복제 행위가 ‘사적 복제’에 해당한다면 인터넷 녹화기 대행 서비스가 저작권법의 저작자의 저작권침해의 예외에 해당할 수 있다. 즉, 주체가 소비자라면 소비자의 저작권 침해를 방조한 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에게 저작권 침해의 ‘간접침해’가 있는지 여부도 판단할 의미가 사라진다. 따라서 법원에서는 이러한 대행 서비스의 주체가 누구인지를 먼저 명확히 밝혔어야 했으나, 이러한 논의는 쉽게 찾아 볼 수가 없다.<sup>24)</sup> 우리나라 법원도 독일의 사례와 유사하게 이러한 형태의 대행 서비스의 주체는 소비자가 아니라, 사이트를 운영하는 업체임을 전제로 하여 결론을 내리며, 이러한 전제에 대한 논거는 따로 제시하지 아니하였다.

#### 5. 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에 대한 새로운 관점의 필요성

저작권리자와 이용자의 균형점을 모색하는 저작권법에서 새로운 기술의 발전이 저작권의 존재 자체를 무력화시킬 수 있는 것도 사실이다. 그렇기 때문에 기술의 발전에 맞게 법제도가 변화하거나 일정한 해석론으로 새로운 현상을 설명해야 할 필요성이 있는 것도 사실이며, 특히 저작권법은 이러한 변화가 민감할

23) 실제로 약 10달러를 1달 사용료로 웹하드 공간을 제공하였다.

24) 최진원, 앞의 글, 92쪽, 사적 복제라면 방조 책임도 물을 것이 없으나, 문제는 사적 복제한 파일을 업로드할 수 있는 위험성을 내포하였다는 것으로 우리 법원은 엔탈의 행위를 해석하고 있다.

수밖에 없다. 물론 너무나 임시방편적인 정책적 해결은 기피하여야 한다. 인터넷 녹화기 대행 서비스를 이용하는 행위로 만들어진 디지털 동영상 파일은 원본에 비해 화질의 저하가 거의 이루어지지 않는다는 점에 기초하여 복제 제한을 설정하자는 전제하에 “지상 디지털 방송의 차세대 콘텐츠 보호 기술은 튜너를 내장한 DVD 녹화기 등으로 프로그램을 녹화할 때, 최대 9회까지 녹화할 수 있도록 하는 것이 적당하다.”고 방송저작권에 대한 일본의 논의를 일부 우리나라에서도 개진하고 있기도 하다.<sup>25)</sup> 그러나 이러한 의견들이 본질적인 해결이 될 수 없기 때문이다.<sup>26)</sup> 따라서 인터넷 녹화기 대행 웹사이트에서 행하는 ‘녹화’, 즉 복제의 주체가 웹사이트가 아닌 이용자임을 설명할 수 있는 새로운 관점으로 일련의 행위를 해석할 수 있는 도구가 필요하며 이는 클라우드 컴퓨팅의 구조의 해석상 인터넷 녹화기 대행 서비스의 주체기<sup>27,28)</sup> 소비자임이 설명됨에 문제를 해결할 수 있다.

### Ⅲ. 인터넷 녹화 주체에 관한 새로운 해석

#### 1. 클라우드 컴퓨팅(Cloud Computing)의 개념 도입

클라우드 컴퓨팅은 기존의 데스크탑 컴퓨팅과 P2P(Peer to Peer 서비스)<sup>29)</sup>

25) 이러한 문제는 인터넷 방송 녹화와는 성질이 다르지만, 인터넷 방송 녹화의 다운로드 받는 횟수와 연결시킬 수 있기 때문에 일본에서의 논의는 주목할 만하다. 2006년 8월 2일, 일본 총무성의 정보통신심의회의 “디지털 콘텐츠 유통촉진에 관한 중간보고서” 내용 중, 류종현, 현대 저작권의 쟁점과 전망: 1인 1 미디어 시대 이용자와 저작자의 새로운 권리와 한계, 커뮤니케이션북스 2008, 28면.

26) 복제 9회와 10회의 차이를 그 자체로서 소비자가 인식할 수 있을지 의문스럽다. 관련된 내용은 신문 기사로 상당히 이슈가 된 적이 있으며, 실제로 더방10이 국내에서 실행되지는 않았다.(한겨레신문, 2008년 4월 10일자, [http://www.hani.co.kr/arti/science/science\\_general/281056.html](http://www.hani.co.kr/arti/science/science_general/281056.html))

27) 알고리즘(algorithm)으로 이해할 수 있다. 그러나 공학용어로서 알고리즘은 컴퓨터 프로그램에서 사용되는 것으로 혼동될 여지가 있으므로 여기서는 기술구조적 아키텍처(architecture) 또는 아키텍처라는 용어로 하드웨어적 구조성을 더 강조하도록 한다.

28) 다만, 논의의 대상이 되는 모든 인터넷 녹화기 대행 웹사이트가 클라우드 컴퓨팅 방식으로 운용되는 것은 아니기 때문에 논의의 결과가 인터넷 녹화기 대행 웹사이트 일반에 모두 적용되지는 못한다는 논의의 한계를 미리 밝혀둔다.

29) 기존의 서버와 클라이언트 개념이나 공급자와 소비자 개념에서 벗어나 개인 컴퓨터끼리 직접 연결하고

와는 다른 구조를 가진다. 그것은 엄밀히 동일한 위치에 존재하지 아니하는 컴퓨터 자원을 이른바 가상화(virtualization) 기술이나 대규모 분산처리 기술 등을 적용하여 마치 하나의 컴퓨터 자원처럼 활용하는 것으로서, 현실에서는 클라우드 컴퓨팅 이용자가 그 서비스제공자로부터 소프트웨어, 서버, 네트워크, 스토리지 등 각종 컴퓨터 자원을 필요한 만큼만 신축적으로 빌려서 사용하고 그렇게 사용한 양에 대해서만 비용을 지불하는 서비스로 정의내릴 수 있다.<sup>30)</sup> 이는 미국 국립표준기술원에서의 정의를 기본 골격으로 하고 있다. 그리고 클라우드 컴퓨팅은 크게 3가지의 서비스모델을 가진다. SaaS(Software as a Service), PaaS(Platform as a Service), IaaS(Infrastructure as a Service) 모델을 가리킨다.<sup>31)</sup>

인터넷을 이용한 방송 프로그램 녹화 대행 서비스는 SaaS의 일종으로 볼 수 있다. ‘클라우드 인프라’를 통하여 사용자에게 소프트웨어를 이용할 수 있는 능력을 서비스하는 것이다. 웹브라우저와 같은 빈약한 도구를 통해 서비스제공자의 클라우드 인프라에서 구동되는 어플리케이션에 접속하여 마치 이용자의 개인용 컴퓨터에 소프트웨어를 인스톨해둔 경우와 마찬가지로 그 기능을 향유하지만, 이용자는 원칙적으로 서비스제공자의 어플리케이션이나 인프라에 대해 아무런 제어나 통제할 수 없는 상황이다. 소프트웨어 기능이 제공된다는 점에서는 소프트웨어 스트리밍의 상황과 상당히 흡사하지만, 그것이 특정한 서버 역할을 하는 1개의 컴퓨터가 아니라, ‘클라우드’를 구성하는 인프라를 통하여 이루어진다는 점에 차이가 있다. 이는 인터넷에 연결되어서 외부에서 손쉽게 내 개인용 컴퓨터의 파일을 서로 공유할 수 있는 P2P 서비스<sup>32)</sup>가 사적 이용의 범위에서 벗어나므로 이러한 불법적 이용에 대하여 온라인서비스제공자에게 책임이 있다고 해석했던 방식의 기본 골격이라 할 수 있다. P2P 컴퓨팅은 각 컴퓨터의

---

검색함으로써 모든 참여자가 공급자인 동시에 수요자가 되는 형태이다. 그래도 파일이 전송되는 그 순간에는 임시적인 공급자, 수요자의 지위가 부여될 수 있다.

30) 박준석, “Cloud Computing의 지적재산권 문제”, 2011년2월 하와이 컨퍼런스 회의의 논제, 3면.

31) 권영준, “클라우드 컴퓨팅의 계약법적 문제”, Law & Technology 저널, 2011. 3, 47-48면.

32) P2P(peer to peer)에서는 일반적으로 BBS 게시판에서와 달리 전송을 원하는 대상을 일괄 지정한 후 한번의 명령만으로 전송을 수행할 수 있다. 박준석, 인터넷서비스제공자의 책임: 저작권자와 디지털 복제기술공급자의 충돌과 조화, 박영사, 2006, 193면.

성능과 책임이 동등하다는 네트워크 구조상의 정의이다.<sup>33)</sup> 즉 1개의 컴퓨터가 아니라 ‘클라우드’를 구성한다면 사실상 P2P와 같이 양당사자 간에 복제행위가 이루어진다고 해석할 수가 없다. 즉소프트웨어를 향유하는 소비자 이외에 어느 당사자도 그 복제 행위에 관여하지 않는다. 단지 대형 웹사이트를 구성한 서비스제공자는 서비스 기반을 만들었을 뿐이다.

이것은 ‘클라우드 컴퓨팅’에서 ‘클라우드’란 공개적으로 인터넷을 통해 접근할 수 있는 컴퓨터와 서버의 모음이라는 의미이다.<sup>34)</sup> 이 하드웨어는 보통 하나 이상의 데이터 센터 위치에서 통합된 기반으로 서드파티<sup>35)</sup>가 소유하고 운영한다. 기기는 어떤 조합의 운영체제로도 작동할 수 있다. 즉 기기의 프로세싱 파워가 중요하지 데스크탑이 어떻게 생겼는지는 중요하지 않다. 클라우드 컴퓨팅이라는 개념의 핵심은 여러 관리 업무의 자동화이다. 서비스 기반을 제공한 자가 소비자가 소프트웨어를 향유하는 데 어떠한 개입도 하지 아니하는 것이 핵심이다.

## 2. 클라우드 컴퓨팅으로서의 주체의 구조적 해석

클라우드 컴퓨팅에 관한 지적재산권법 문제에 관한 논의는 그 수도 적을 뿐 아니라, 클라우드 컴퓨팅에 특유하거나 적어도 클라우드 컴퓨팅으로 인하여 심화될 법적 문제점을 포착하였다고보다, 그 이전부터 존재한 인터넷 네트워크에 관한 법적 논의를 클라우드 컴퓨팅에 맞추는 설명이 대부분이다.<sup>36)</sup> 이에 대해서 클라우드 컴퓨팅이 지적재산권법에 미치는 가장 큰 영향은 ‘저작물을 이용하는 자가 되기 위하여 반드시 해당 저작 유형물을 보유하는 자일 필요는 없다.’

33) P2P는 중앙집중적이지 않은 개념이다. 제어판이 분산되어 있으며 모든 컴퓨터가 동등하게 기능한다. 컨텐츠도 여러 동료 컴퓨터에 확산된다. 중앙집중화된 서버가 가능한 자원과 서비스 호스팅에 할당되지 않는다.

34) 구름(Cloud)처럼 동등 웹사이트에 떠다니는 의미로도 볼 수 있다.

35) 서드파티는 해당 분야에 그 분야를 처음 개척했거나 원천기술을 확보하고 있는 등의 주요 기업이 아니라 해당 분야에 호환되는 상품을 출시하거나 타 기업의 주 기술을 이용한 파생상품 등을 생산하는 기업들을 가리키는 용어이다. 여기서는 인터넷 녹화기를 제작하고 공급하는 회사가 원천기술을 확보하고 있는 기업이라면, 인터넷 녹화기 대형 웹사이트들이 바로 서드파티가 된다.

36) 정관영, 「클라우드 서비스의 핵심요소에 대한 소고」, 법률신문 실무 논문 외, 2011. 1. 19자.

는 명제가 더욱 강화되며, 심지어 저작물 이용의 지위를 저작유형물의 보유라는 지위와 거의 단절시키는 수준으로의 변화를 가져올 것이라는 점이 주장되고 있다.<sup>37)</sup>

이러한 주장은 현실에서도 발현되고 있다. 그것이 바로 인터넷 녹화기 대행 서비스이다. 녹화 소프트웨어와 방송 프로그램을 녹화할 수 있는 설비, 구조 등은 소비자의 개인용 컴퓨터에 존재하지 아니한다. 그리고 녹화기 대행 서비스가 이루어지는 것도 단 1대의 컴퓨터가 아니고, 여러 개의 컴퓨터에서 동시 다발적으로 구현되며, 소비자가 인터넷으로 웹사이트에 접속했을 때는 클라우드 컴퓨팅에서 이루어지는 분산 처리 프로그램이 깔리기도 한다. 따라서 클라우드 컴퓨팅으로 이루어지는 인터넷 녹화기 대행 사이트는 저작권법에서 그 독점권이 미쳐야 할 ‘저작물 이용’의 범위가 당해 ‘저작 유형물 보유’ 여부와 일치하지 아니하는 문제를 기존에 비해 더 심화시켰다.<sup>38)</sup> 사실 저작권법은 이러한 불일치적 현상이 과거부터 존재했다. 가령 이미 전시된 그림을 관람하는 것처럼 유형물을 보유하지 않고 무형의 수단을 통해 저작물의 가치를 향유하는 방법이 존재했다.

그런데 클라우드 컴퓨팅 환경을 통해서 소비자는 소프트웨어라는 저작물의 가치를 독자적으로 향유할 수 있다. 결국 가치를 향유하는 자가 그 소프트웨어 사용의 주체가 되는 것이 자명하다. 즉, 클라우드 컴퓨팅 환경에서는 이용자가 이용하는 녹화 소프트웨어는 이용자의 개인용 컴퓨터가 아니라 서비스제공자의 네트워크상에 위치하고 있다. 따라서 저작물의 가치를 향유하는 이용 주체와 해당 저작 유형물의 보유 주체가 원칙적으로 일치하지 않는 문제가 발생한다. 특히 클라우드 컴퓨팅의 성격상 그렇게 유형물로 존재하는 위치가 정확히 어디인지 예측하기가 어렵다. 이러한 불확정성은 그 소프트웨어를 이용할 수 있도록 기반을 만든 온라인서비스제공자, 즉 녹화기 대행 웹사이트 제공자가 그 녹화의 주체가 되기가 어렵다는 것을 의미한다. 종전과 달리 구체적인 위치에 고정된 유형물에 부여하여 온 법적 의미가 크게 퇴색하는 데 클라우드 컴퓨팅이 영향을 미치고 있는 것이다.

37) 박준석, 앞의 책, 16면.

38) 문제를 심화시켰다는 의미는 상업적으로 이런 저작권자와 저작물의 분리화가 상업적인 부분에서도 두드러지게 했음을 뜻한다. 실제로 클라우드 컴퓨팅이라는 용어 사용이 국내 포털 사이트에서 상당히 많이 사용되기 시작한 것도 이러한 결과를 보여주고 있다.

### 3. 사적복제로서의 공정이용<sup>39)</sup> - ‘인터넷 녹화기’

앞선 논의에 따라 녹화기 대형 서비스 운영자가 ‘복제의 주체’가 될 수 없음은 클라우드 컴퓨팅이라는 기술적 구조에 의해서 설명된다. 그렇다면 이후에 법원의 판단이 이루어지지 않았던, 사적복제로서 이 녹화서비스를 인정할 것인지 여부가 문제된다.

이른바 사적복제는 개인적으로 이루어지는 복제이기 때문에 적발이 어렵고, 그로 인해서 저작권자의 경제적인 이익을 크게 침해하지 않는다는 점에서 인정하는 것이다.<sup>40)</sup> 인터넷에 관련해서는 웹사이트를 방문해서 보는 과정에서 그 웹사이트의 저작물 파일이 인터넷 사용자의 컴퓨터의 임시저장매체(RAM)에 일시적으로 복제되게 되는데, 그러한 복제를 저작권법상 복제의 개념에 해당한다고 보더라도 이를 저작권 침해라고 볼 수는 없고 사적복제로서 허용된다고 보는 견해가 있다.<sup>41)</sup> 이와 같이 일시적인 복제에 대해서는 웹사이트상이라 할지라도 어느 정도의 사적 이용으로서의 해석될 여지가 있음을 보여준다. 따라서 온라인을 통해서 이루어지는 파일 전송 행위라 할지라도 동일한 주체 사이에서 이루어지는 전송 행위라면 사적복제로서의 공정이용이라 볼 수 있을 것이다.

또한 사적이용에 대해 저작권법은 그 목적과 장소를 제한적으로 규정<sup>42)</sup>하고 있는데, 특히 소프트웨어의 경우 그 용도 자체가 가정과 같은 한정적인 장소에서의 개인적인 사용을 목적으로 하는 프로그램을 사적이용으로 규정하는 것이 바람직하다는 견해, 이런 경우에는 엄격하게 해석하여 실질적인 이익을 침해하는 경우에는 사적이용이 될 수 없다는 견해가 있다.<sup>43)</sup> 그러나 정당한 이익이라는 것이 어떠한 이익을 의미하는지를 상정하기는 쉽지 않다. 사실상 치열하게 경쟁하고 있는 인터넷 공간에서 상업적인 소득을 많이 얻을 수 있는 행위인지에

39) 저작권법 제30조(사적이용을 위한 복제): 공표된 저작물을 영리를 목적으로 하지 아니하고 개인적으로 이용하거나 가정 및 이에 준하는 한정된 범위 안에서 이용하는 경우에는 그 이용자는 이를 복제할 수 있다. 다만, 공중의 사용에 제공하기 위하여 설치된 복사기기에 의한 복제는 그러하지 아니하다.

40) 정상조, 지적재산권법, 홍문사, 2004, 373면.

41) 정상조, 위의 책, 373면.

42) 저작권법 제30조, “개인적으로 이용하거나 가정 및 이에 준하는 한정된 범위”.

43) 정상조, 지적재산권법, 2판, 홍문사, 2011, 412면.

따라서 그 행위가 정당한 이익을 침해한다고 볼 근거는 될 수 없다. 저작권법 제 30조 단서가 사적 이용의 예외로 복사기기에 대해 예외를 인정함으로써 '상업적인 것'에 기준을 마련했다고 볼 여지가 있으나, 클라우드 컴퓨팅이라는 기술적 구조에서 볼 때, 상업적인 혜택을 보는 주체와 그 사적복제를 하는 행위 주체가 다르기 때문에 여기서는 논의될 여지가 없다.

#### 4. 역사적 고찰에서 찾을 수 있는 의미

앞서 설명한 각 법원의 '인터넷 녹화기'에 대한 판결 이전인 1970년대 말, VTR이라는 새로운 복제기술이 SONY에 의하여 시장에 등장하였을 때 SONY의 이용자들이 그 복제기술을 이용하여 행하는 저작권침해행위에 대하여, 그러한 복제기술을 공급한 SONY가 책임을 부담하여야 한다는 주장이 저작권자 측으로부터 무척 거세었다.<sup>44)</sup> 그러한 저작권자들 중 TV 방송물의 저작권자가 비디오 테이프 레코더 제조·공급자인 SONY를 상대로 기여책임을 추궁하며 연방지방법원에 조사하였는데, 이것이 바로 유명한 SONY사건이다. 1979년 연방지방법원은 원고패소판결을 내렸지만 원고가 항소한 결과 1981년 연방항소법원은 SONY 책임을 긍정하는 판결을 내림으로써 1심은 번복되었고, 이에 다시 피고가 상고하여 1984년에야 내려진 연방대법원의 최종 판단은 재차 원고의 패소를 선언하였다.

살피건대, SONY 판결 이후 시간이 흐름에 따라 필연적으로 등장하는 각각의 진보된 복제기술에 관하여 저작권자는 때로는 필요 이상의 소극적인 자세를 견지했지만, 법원들의 태도는 결론적으로 기술을 수용하고자 하였고, 저작권침해의 폐해가 더 큰 예외적인 경우에만 당해 기술의 공급을 금하였다고 볼 수 있다. 아울러 앞서 몇 가지 경우에서처럼,<sup>45)</sup> 저작권과 복제기술의 대립은 때로는 서로 원만한 절충점을 찾기도 하였다. 이러한 기본적인 흐름이 진보된 기술과 기존 저작권의 충돌이라는 문제를 해결하는 과정에서 등장한 역사적 교훈이라

44) Sony Corp. of America v. Universal City Studios, 464 U.S. 417.

45) Replay TV 사건 등.

고 볼 수 있을 것이다.<sup>46)</sup>

과거 파일공유 웹사이트들은 누가 복제했는지 모르는 불법 복제 파일들을 전 송만 해주는 입장이었으나, 법리적으로 온라인서비스제공자의 책임으로 이러한 불법 파일의 전송을 해결하였고,<sup>47)</sup> 최근에는 공중파, 영화 제작사들과의 합의를 통해서 인터넷 녹화기로 제작된 파일들을 일반인들이 파일공유서비스사이트에 업로드할지라도 이에 대하여 저작권자가 저작권이 있는 프로그램이나 영화들에 대해서 파일공유서비스를 제공하는 온라인서비스제공자에게 저작권료를 일부 받는 구조를 완성해가고 있다.<sup>48)</sup> 즉, 정보기술의 패러다임의 변화가 저작권법 내에서 발생하는 분쟁의 구조도 변화시킬 수 있다. 과거 SONY사건에서 언급되던 ‘시간대 이동’에 이어서 클라우드 컴퓨팅은 사적 복제의 ‘공간대 이동’을 바꾸어 놓았다고 볼 수 있다. 여기서 의미하는 ‘공간대 이동’은 언제 어디서나 자유롭게 자신의 개인용 컴퓨터를 가지고 다니면서 온라인에 접속할 수 있음만을 의미하는 것이 아니다. 클라우드 컴퓨팅의 발전으로 ‘공간대 이동’의 의미는 새롭게 정의되어야 하는데, ‘공간대 이동’이란 내가 운영체제 수준만 갖춘 개인용 컴퓨터를 가지거나, 심지어 모니터, 키보드, 마우스 등만 소지하고 있더라도 온라인만 연결되면 나만의 클라우드 컴퓨팅 저장공간, 클라우드 컴퓨팅으로 이용하는 소프트웨어 작업이 가능하여, 내가 작업하고 운영하는 행위들이 나는 가정에 있지만, 그 모든 것은 실제 가정에 구비되지 아니하여도 되는 의미인 것이다. 이것이 바로 유비쿼터스 컴퓨팅에서 의미하는 어디에서든 접속이 가능한 컴퓨터 환경의 궁극적인 의미인 것이다.

46) 박준석, 앞의 책, 503-504면.

47) 온라인서비스제공자의 면책규정으로 온라인서비스제공자들이 면책을 주장할 수 있기도 하지만, 실제 판시에서는 조문에서의 면책 규정보다 더 많은 사항을 온라인서비스제공자들에게 요구하고 있다. 따라서 유저들이 직접책임을 질 가능성과 온라인서비스제공자의 간접책임의 구분선이 현재로서는 판시에 따라서 정해지고 있는 형편이다.

48) 파일공유서비스를 제공하는 가장 큰 웹사이트 중 하나인 위디스크([www.wedisk.co.kr](http://www.wedisk.co.kr))는 각 방송사 내지 영화제작자와의 제휴를 통해서 각 파일의 가격을 적정수준으로 맞춰서 합법적으로 사이트를 운영하고 있다. 이는 일반 개인들이 사적복제로 제작된 파일들을 자신의 사이트에 업로드 하는 것, 그리고 다른 사람이 업로드 한 파일을 다시 업로드하는 것을 모두 합법적으로 간주하여, 그러한 파일들을 유료로 일반 이용자들이 다운로드를 받을 경우, 방송사인 저작권자도 이용료의 일부를 수익으로 가져갈 수 있는 구조이다.

## IV. 결론

미국 연방대법원은 1984년 SONY판결을 통해서 가정에서 시간대 이동을 목적으로 VCR을 이용하여 방송 프로그램을 녹화하는 것은 공정 이용 원칙의 보호를 받는다는 판결을 내렸다. 미국의 공정이용 원칙이나 국내 저작권법상 사적복제의 관점에서 보면, 사후 시청을 목적으로 녹화하고 재생하는 등 개인적인 이용과 비영리적 목적으로 극히 한정된 수량을 복제하는 행위는 저작권을 침해하지 않는 것으로 판단되어 왔다. 이는 시간대 이동이라는 기술 문명의 혜택을 통한 문화 및 관련 산업의 향상 발전이 저작자의 권리 보호와 저작물의 공정한 이용이라는 두 측면보다 앞서야 한다는 시대적인 요구가 받아들여진 것이다.

아날로그 시대의 VCR이 ‘시간대 이동’이라는 기술적 혜택을 통해서 사회에 나왔고, PVR이 내장된 텔레비전이 시간대 이동과 디지털 시대와의 접목을 시도했다. PVR에서 이용되는 사적 복제 과정에서는 Divx 코덱<sup>49)</sup>과 동일한 인코딩된 컴퓨터압축파일의 형태로 저장될 수 있으므로 이용자가 사적복제물을 불법으로 공유하거나 광범위하게 유통시킬 문제는 충분히 존재한다. 그러나 이러한 저작권법 침해 위험성 때문에 디지털 기술의 발달로 인한 유비쿼터스 문명을 실제로 활용할 수 있는 시대적 요청을 거부할 수는 없었다.<sup>50)</sup>

이제는 디지털 시대와 온라인과의 기술 발달로 인한 ‘공간대 이동(Space-Shifting)’이라는 기술 혜택의 달성을 위한 하나의 산을 넘어야 하는 순간이다. 앞서 이야기한 Sony 판결에서는 단순히 기기를 생산해서 일반 공중에게 판매했다는 이유로 VTR 제조업자들에게 저작권침해의 간접책임을 물을 수 없다고 판시하였었다. 즉, 인터넷 녹화기를 통하여 방송 프로그램을 복제하여 개인적으로 또는 가정 및 이에 준하는 한정된 범위에서 다시 보기를 하는 행위는 사적 이용일 뿐이다. 복제한 디지털 압축 파일을 인터넷이나 P2P 사이트에 업로드 함으로써 저작자의 저작재산권을 침해하거나 침해의 확산을 야기하는 등 불법적

49) 코더(coder)와 디코더(decoder)의 합성어로, 음성이나 비디오 데이터를 컴퓨터가 처리할 수 있게 디지털로 바꿔 주고, 그 데이터를 컴퓨터 사용자가 알 수 있게 모니터에 본래대로 재생시켜 주기도 하는 소프트웨어이다.

50) Paramount Pictures Corp. v. ReplayTV, 298 F. Supp. 2d 921(C.D. Cal. 2004).

인 이용행태를 보인다면 이러한 업로드에 대하여 관련된 온라인서비스제공자가 저작권침해의 간접 침해의 책임을 묻는 것이 타당하지, 인터넷 녹화기 대행 서비스 업체와는 관련성이 없다.

인터넷 녹화기 대행 서비스에서의 복제의 주체는 사용자이다. 인터넷 녹화기를 대행하는 웹사이트를 운영하는 사업자는 '인터넷 녹화기'를 클라우드 컴퓨팅이라는 기법을 통해서 발전된 네트워크상의 새로운 아키텍처를 형성하고 있을 뿐이다. 따라서 저작권법 제30조에서 저작재산권의 제한 사유로 규정한 '사적 이용을 위한 복제'에 해당하는 행위로서 웹사이트 이용을 보아야 할 것이다. 자신의 컴퓨터 내에서 이루어지는 행위가 아니라고 할지라도 사적복제조항에서 이야기하는 '가정'과 '이제 준하는 한정된 범위'에서 이루어지는 시간대 이동 시청이며, 공간대 이동이라는 것도 그 복제의 행위가 온라인을 통해서 웹상에서 이루어지고 있을 뿐이지, 전송권을 침해하는 전송의 송신자와 수신자가 존재하는 구조가 아닌 것이다. 인터넷 녹화기라는 프로그램을 자신이 구매하여 일반 이용자들이 그 이용 비용만을 지불하고 자유롭게 개개인이 자신의 개인용 컴퓨터에 있는 소프트웨어를 사용하는 것과 같이 서비스를 제공한 것뿐이다. 이러한 구조가 디지털 기술과 인터넷이라는 기술의 결합으로 재탄생된 것이다.

저작권법의 목적 중에 중요한 내용 중 하나는 저작권자와 저작인접권자의 보호일 것이다.<sup>51)</sup> 그러나 저작권법의 본질적인 목적으로서 저작권자의 보호가 절대적으로 일관된 것은 아니다.<sup>52)</sup> 제도적인 기여 측면에서 볼 때, 거대한 이익

51) 류종현, 현대 저작권의 쟁점과 전망, 커뮤니케이션북스, 2008, 5-6면. 저작권법이 추구하는 것은, 저작물의 작성자에게 배타적인 권리를 부여함으로써 저작물을 창작하도록 하는 동기(incentive)를 유발하고 창작 의욕을 제공하며, 다른 한편으로는 이용자로 하여금 제공된 저작물에 편리하게 접근해 함으로써 저작물을 공정하게 활용하여 문화 발전을 촉진하고 사회적 부가가치를 창출하는 데 있다. 이를 위하여 저작권법은 인간의 사상이나 감정을 표현한 창작물을 작성한 저작자에게 배타적인 권리를 부여하고 있다. 이러한 저작권은 영구적으로 보호되는 것이 아니라 일정한 기간이 경과되면 모두가 공유하는 영역(public domain)으로 변환되어 누구든지 자유로이 이용할 수 있도록 하고 있다. 따라서 저작권법의 궁극적인 정책 목표는 저작자의 권리를 보호함으로써 저작자 개인의 이익으로부터 발생하는 문화 발전을 통하여 더 큰 사회적 경제적인 목적을 이루고자 하는 것을 포함한다. 다른 한편으로는 저작자의 권리를 최대한 인정하여 저작자의 인격을 보호함으로써 창작 의욕을 지켜주는 것으로 요약될 수 있다.

52) 류종현, 위의 책, 4면. 저작권의 본질을 한마디로 간단히 설명하기란 쉽지 않다. 왜냐하면 저작권 제도 자체가 역사 속에서 문화 사회적 의미와 경제적, 철학적 의미가 복합적으로 작용하여 형성된 권리의 다발로서 그 발생 시기나 발생 원인, 제도적 기여 측면이 서로 다르기 때문이다.

집단에 대한 강력한 보호 수단으로 저작권법이 전락하거나, 또는 디지털 미디어 시대의 흐름에 역행하여 기술 발전의 저해 내지 상업적인 성공의 걸림돌이 될 수 있는 소지도 충분히 있다. 따라서 과거의 사안과 유사하게 보일지라도 정확하게 기술적인 특징을 파악하여야만 법원의 역할을 충실히 할 수 있는 것이다. 저작권과 과학 기술이 공생할 수 있는 새로운 길을 보여주기 위해서는 인터넷 녹화기 대행을 저작권 침해 소지가 있다는 이유로 무조건 배척해서는 아니 되며, 클라우드 컴퓨팅이라는 구조적 기술로 이해를 확장해야 할 시점이다.

## 참고문헌

〈국내 단행본〉

Paul K. Wright, 21세기 제조공학, 안성훈 외 4인(역), 시그마프레스, 2011.

마이클 밀러, 사례로 읽는 클라우드 컴퓨팅: 기업 생산성을 높이는 유비쿼터스 웹 서비스, 최윤석(역), 에이콘, 2009.

류종현, 현대 저작권의 쟁점과 전망: 1인 1미디어 시대 이용자와 저작자의 새로운 권리와 한계, 커뮤니케이션북스, 2008.

박준석, 인터넷서비스제공자의 책임: 저작권자와 디지털 복제기술공급자의 충돌과 조화, 박영사, 2006.

정상조, 지적재산권법, 홍문사, 2004.

조위덕 외 2인, (u-서비스 융합)커뮤니티 컴퓨팅 = Ubiquitous smart space community computing, jinhan M&B, 2008.

배경울, 언제 어디서나 이용하는 컴퓨팅, 한국학술정보, 2005.

オープン・グループ日本ベンダ協議會, 분산컴퓨팅환경: DCE, 이상구 역, 그린, 2000.

정상조 편, 著作権法 注解 = Copyright law, 박영사, 2007.

방석호, 디지털 시대의 미디어와 저작권, 커뮤니케이션북스, 2007.

유일상, 미디어저작권과 퍼블리시티권(形象權), 사회평론, 2010.

유대종, 인터넷서비스와 저작권법, 경인문화사, 2010.

한국법제연구원 편, 지식문화콘텐츠 활성화를 위한 법적과제, 한국법제연구원, 2007.

브룬힐데 슈테클러, 독일의 인터넷 법제: 저작권법, 미디어법, 광고법의 이해, 이화행(역), 커뮤니케이션북스, 2007.

정상우, 포털사이트 관련 법제의 현황과 과제: 포털사업자의 법적 책임을 중심으로 = Legal issues of internet portal site in Korea, 한국법제연구원, 2007.

이유주, 사이버공간에서의 이용자 보호와 인터넷서비스제공자의 역할, 국회입법조사처, 2008.

손경한 편, 사이버지적재산권법 = Cyber intellectual property law, 법영사, 2004

## 〈해외 단행본〉

Kshemkalyani, Ajay D, *Distributed computing*, Cambridge University Press, 2008.

Thomas L. Casavant and Mukesh Singhal, *Readings in distributed computing systems*, IEEE Computer Society Press, 1994.

R.M. Needham, A.J. Herbert., *The Cambridge distributed computing system*, Addison-Wesley Pub, 1982.

## 〈국내 학술지〉

최진원, “인터넷 TV 녹화서비스에 대한 법적 고찰”, 인터넷법률, 통권 제43호 (2008. 7).

권영준, “클라우드 컴퓨팅의 계약법적 문제”, 저널 Law & Technology, 제7권 제3호(2011. 3).

우성엽, “원격 디지털녹화시스템 서비스의 저작권 침해 여부”, 저널 Law & Technology, 제7권 제1호(2011. 1).

## Internet Recording Service Provider Analysis based on Cloud Computing's System

Lee Jae Hoon, Sung-Hoon AHN

### Abstract

The introduction of remote storage digital video recording system using the Internet or other communication technology demands examination on who is direct infringer in the above recording system. If it is in the pool of “copy for private purpose” exception under the Copyright Act, this technology may apply to such individual’s recording activity. We can express it through cloud computing process. Cloud computing has emerged as one of the most noteworthy issues in the field of IT industry. Since cloud computing enhances convenience, security and efficiency in processing and storing information, it is likely to be utilized more frequently with time. As to whether business operator who provides customers with tools, place, opportunities or system necessary for infringing activity is liable for copyright infringement, it seems that Korean court applies indirect infringement liability theory consisting of contributory infringement liability and vicarious infringement liability etc. However, this article suggests that individual user who specifically intends and instructs recording and transmitting of TV program should be viewed as “copy for private purpose”, and service provide may merely be operatable for the user’s copyright using activity depending on objective of service - cloud computing. structure of system and degree of involvement with the user’s activity can interpret private purpose’s use theory under cloud computing processing In addition, it would be advisable that legislation

dealing with new type of cloud computing and revision on relevant scope of “copy for private purpose” exception under the Copyright Act be made in preparation of development of new technology and appearance of new business method.

**Keywords** .....

Cloud Computing, Cloud, Internet Recorder, Recorder Rental Service, Rental, Online Service Provider, OSP, ISP